

# **BStGer BB.2015.30 vom 24. Juni 2015**

Bundesstrafgericht, 2015-06-24, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger\\_BB.2015.30](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_BB.2015.30)

FR: TPF BB.2015.30 du 24 juin 2015

IT: TPF BB.2015.30 del 24 giugno 2015

## **Regeste**

Aktenbeizug (Art. 194 Abs. 3 StPO).

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Die Staatsanwaltschaft und die Gerichte ziehen Akten anderer Verfahren bei, wenn dies für den Nachweis des Sachverhalts oder die Beurteilung der beschuldigten Person erforderlich ist (Art. 194 Abs. 1 StPO). Verwaltungs- und Gerichtsbehörden stellen ihre Akten zur Einsichtnahme zur Verfügung, wenn der Herausgabe keine überwiegenden öffentlichen oder privaten Geheimhaltungsinteressen entgegenstehen (Art. 194 Abs. 2 StPO). Konflikte zwischen Behörden des gleichen Kantons entscheidet die Beschwerdeinstanz des jeweiligen Kantons, solche zwischen Behörden verschiedener Kantone oder zwischen kantonalen und eidgenössischen Behörden das Bundesstrafgericht (Art. 194 Abs. 3 StPO).

Die Zuständigkeit der Beschwerdekammer ergibt sich aus Art. 37 Abs. 1 StBOG i.V.m. Art. 194 Abs. 3 StPO. Das Verfahren richtet sich nach der StPO und dem StBOG (Art. 39 Abs. 1 StBOG). Art. 194 Abs. 3 StPO schweigt sich jedoch mit Bezug auf das Verfahren aus, und auch das StBOG enthält keine diesbezüglich nutzbare Regelung. Selbst die allgemeinen Bestimmungen zur nationalen Rechtshilfe (Art. 43 ff. StPO; insbesondere Art. 48 StPO) helfen hier nicht unmittelbar weiter. Allerdings kann – nachdem Art. 48 StPO inhaltlich dem alten Recht entspricht und die Bestimmungen zur nationalen Rechtshilfe in direktem Zusammenhang mit Art. 194 StPO stehen (vgl. hinten Ziff. 2.1) – ohne Weiteres für das vorliegende Verfahren auf die Regeln zurückgegriffen werden, welche die Praxis zu Art. 357 aStGB i.V.m. Art. 297 Abs. 3 aBStP entwickelt hatte (vgl. SCHMITT, in Niggli/Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], in: Schweizerische Strafprozessordnung,

### **E. 1.2**

Vorliegend verweigert die RAB als öffentlich-rechtliche Anstalt des Bundes (Art. 28 Abs. 2 RAG) die ersuchte Aktenevidenz. Damit handelt es sich ohne Weiteres um eine Streitigkeit im Sinne der oben erwähnten gesetzlichen Bestimmungen, sodass diesbezüglich auf das Gesuch einzutreten ist. Demgegenüber ist auf das Gesuch soweit es sich gegen das Bundesverwaltungsgericht richtet, nicht einzutreten, da es die fraglichen Akten am 9. März 2015 der RAB retourniert hat, nachdem es das Verfahren zwischen der RAB und A. in Folge Vergleichs am 4. März 2015 als gegenstandslos geworden abgeschrieben hat (Verfahrensakten Ordner Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland Urk. 253 ff.; Verfahrensakten RAB Urk. 115). Nachdem das Bundesverwaltungsgericht nicht mehr in Besitz der Akten der RAB ist, erweist sich das Gesuch in dieser Hinsicht gegenstandslos. Insofern ist darauf nicht einzutreten.

### **E. 2**

Aufl., Basel 2014, N 6 f. zu Art. 48). Danach ist die Strafverfolgungsbehörde, der die ersuchte Rechtshilfe von einer anderen Behörde verweigert wird, gehalten, die Beschwerdekammer mittels Gesuch anzurufen. Das Gesuch ist an keine Frist gebunden (Entscheidung des Bundesstrafgerichts BG.2010.19 vom 8. November 2010, E. 1.1; BG.2010.11 vom 21. September 2010, E. 1.1; BV.2005.35 vom 15. Februar 2006, E. 1.1; BB.2005.19 vom

- 5 -

18. April 2005, E. 1.1, jeweils mit Hinweis auf BGE 129 IV 141 E. 2.2; BÜR-GISSER, in Niggli/Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], in: Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl., Basel 2014, N 14 f. zu Art. 194).

### **E. 2.1**

Art. 194 Abs. 2 StPO bildet das Gegenstück zu Art. 194 Abs. 1 StPO und verpflichtet die ersuchten Behörden, ihre Akten für das Strafverfahren zur Einsichtnahme zur Verfügung zu stellen. Die ersuchte Behörde muss dem Aktenbeizugsbegehren nicht vorbehaltlos nachkommen, sondern darf die Herausgabe beim Vorliegen entgegenstehender, überwiegender öffentlicher oder privater Geheimhaltungsinteressen verweigern. Art. 194 Abs. 2 StPO steht im Zusammenhang mit Art. 44 StPO, der die Behörden des Bundes, der Kantone sowie der Gemeinden zur generellen Rechtshilfe i.S.v. Art. 43 Abs. 4 StPO verpflichtet und bildet das Pendant zu Art. 101 Abs. 2 StPO, welcher anderen Behörden ein Einsichtsrecht in die Akten eines hängigen Strafverfahrens einräumt. Um der ersuchten Behörde eine entsprechende Interessenabwägung zu ermöglichen, muss die ersuchende Behörde in ihrem Aktenbeizugsbegehren wenigstens kurz darlegen, inwiefern die verlangte Aktenherausgabe für das Strafverfahren notwendig ist.

### **E. 2.2**

Vorliegend ersucht die Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland die RAB im Rahmen eines Strafverfahrens gegen Unbekannt wegen Verletzung des Bankgeheimnisses um Beizug der Akten im Verfahren Register Nr. 104'628 einschliesslich der nicht anonymisierten E-Mail vom 15. Oktober 2013. Sie führt dazu aus, dass der Verfasser der E-Mail vom 15. Oktober 2013 über Transaktionen auf Bankkonten von B. und C. bei der Bank D. informiert gewesen sei. Der Beizug der sich in den Akten befindlichen E-Mail in nicht anonymisierter Form sei daher geeignet zur Ermittlung der bis anhin unbekannt

- 6 -

Täterschaft (act. 1 S. 2). Es steht ausser Zweifel, dass die E-Mail vom 15. Oktober 2013 unter Nennung des Verfassers der Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland für das von ihr geführte Strafverfahren wegen Verletzung des Bankgeheimnisses von wesentlicher Bedeutung ist. Demgegenüber äussert sich die Gesuchstellerin mit keinem Wort dazu, inwiefern die übrigen Akten der RAB Register-Nr. 104'628 für ihr Verfahren betreffend Verletzung des Bankgeheimnisses wesentlich sein sollen. Bei diesen übrigen Akten handelt es sich um Dokumente im Zusammenhang mit dem Gewährsverfahren der RAB gegen A., die vorwiegend aus Korrespondenz der E. AG an die FINMA, Berichten der E. AG und Stellungnahmen von A. bestehen. Eine wesentliche Bedeutung dieser Akten für das von der Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland eröffnete Strafverfahren wegen Verletzung des Bankgeheimnisses kann nicht ausgemacht werden. Soweit sich das Gesuch um Aktenbeizug auf sämtliche Akten der RAB im Verfahren Nr. 104'628 bezieht, ist es daher – mit

Ausnahme der nicht anonymisierten E-Mail vom 15. Oktober 2013 – von vornherein abzuweisen. Hingegen ist die RAB grundsätzlich zur Herausgabe der nicht anonymisierten E-Mail vom 15. Oktober 2013 verpflichtet. Die sich aus Sicht der RAB diesem Grundsatz widersetzenden Gründe sind nachfolgend – soweit erheblich – zu prüfen.

### **E. 3.1.1**

Die RAB macht in einem ersten Punkt geltend, gestützt auf Art. 24 RAG seien Auskünfte nur soweit zu erteilen, als sie für die Durchsetzung dieses Gesetzes benötigt würden. Die Ermittlungen der Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland würden sich aber gerade nicht auf die Durchsetzung des RAG beziehen. Bei Art. 24 RAG handle es sich um eine *lex specialis* zur StPO. Das materielle Recht gehe dem prozessualen vor, und es sei nicht zulässig, über den Kanal der Strafanzeige bzw. des Aktenbeizugs gemäss StPO die Preisgabe der Identität der Drittperson zu erwirken (act. 1 S. 3).

### **E. 3.1.2**

Art. 24 Abs. 1 RAG lautet dahingehend, dass die Aufsichtsbehörde und die Strafverfolgungsbehörden einander alle Auskünfte erteilen und Unterlagen übermitteln müssen, die sie für die Durchsetzung dieses Gesetzes benötigen. Schon vom Wortlaut der Bestimmung her ergibt sich, dass es bei der Auskunftserteilung nach Art. 24 Abs. 1 RAG um eine solche zur Durchsetzung des RAG selbst geht. Die Auskunftserteilung für die Belange anderer Gesetze ist davon nicht betroffen. Dies bedeutet ferner auch nicht, dass die RAB keine Amts- oder Rechtshilfe leisten muss, wenn es um die Verfolgung oder Beurteilung von Straftaten des Bundesrechts geht. Denn die StPO – welche im Übrigen nach dem RAG in Kraft getreten ist – sieht explizit in

- 7 -

Art. 44 und 194 Abs. 2 eine allgemeine Rechtshilfepflicht und die grundsätzliche Verpflichtung der rechtshilfeweisen Herausgabe von Akten sämtlicher Bundesbehörden und somit auch des RAB vor. Diese umfassende gegenseitige Rechtshilfepflicht in Strafsachen, auf die das StGB oder ein anderes Bundesrecht Anwendung findet, wird nicht durch Art. 24 Abs. 1 RAG ausser Kraft gesetzt; Art. 194 Abs. 2 StPO geht in diesem Bereich allen anderen kantonalen und eidgenössischen Vorschriften zur Akteneinsicht der Strafbehörden vor (BÜRGISSER, a.a.O., N 7 zu Art. 194; DONATSCH, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO], 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2014, N 19 zu Art. 194). Der Einwand der RAB erweist sich daher als unbegründet.

### **E. 3.2.1**

Die RAB ist ferner der Ansicht, einer Herausgabe der fraglichen E-Mail stehen sowohl das öffentliche Interesse der RAB bei der Wahrnehmung ihrer gesetzlichen Aufgaben sowie das private Interesse des E-Mail-Verfassers am Persönlichkeitsschutz entgegen. Die RAB sei darauf angewiesen, Informationen von Personen zu erhalten, die auf mögliche Gesetzesverstösse aufmerksam machen. Ohne ausreichenden Schutz dieser Hinweisgeber würden Gesetzesverstösse unter Umständen nie ans Tageslicht kommen. Mit Bezug auf die privaten Interessen des E-Mail-Verfassers sei festzuhalten, dass sich dieser gegen eine Bekanntgabe seiner Identität ausgesprochen habe (act. 7 S. 4).

### **E. 3.2.2**

Nicht jedes öffentliche oder private Interesse steht der Einsichtnahme in die Akten entgegen. Es ist im Einzelfall zu prüfen, ob ein konkretes Geheimhaltungsinteresse das grundsätzlich wesentliche Interesse an der Einsichtnahme in die Akten überwiegt (DONATSCH, a.a.O., N 21 zu Art. 194, unter Hinweis auf BGE 113 Ia 4). Ein öffentliches Geheimhaltungsinteresse besteht etwa dann, wenn bei der Bekanntgabe des Geheimnisses der Staat, seine Behörden oder deren Mitglieder am Vermögen, dem Ansehen oder ihrer Ehre geschädigt werden oder wenn ihnen andere Schwierigkeiten entstehen. Zu den öffentlichen Geheimhaltungsinteressen werden insbesondere solche aus den Bereichen des Militärs oder des Staatsschutzes, der Terrorbekämpfung oder der Spionageabwehr gezählt. Ein öffentliches Geheimhaltungsinteresse wird auch an der Anonymität verdeckter Ermittler bejaht, weil diese Personen nach abgeschlossenem Verfahren noch im Dienste der Polizei eingesetzt werden können (BÜRGISSER, a.a.O., N 10 zu Art. 194, unter Hinweise auf BGE 113 Ia 1 E. 4a; 133 I 33 E. 3.1). Ein privates Geheimhaltungsinteresse besteht, wenn es um die Wahrung von Bank-, Fabrikations- und Geschäftsgeheimnisse geht. Ein privates Geheimhaltungsinteresse kann sich auch aus dem Persönlichkeitsschutz ergeben, insbesondere

- 8 -

wenn es um die Geheimhaltung von Daten aus dem Bereich der höchstpersönlichen Rechte geht, wie bei ärztlichen Gutachten oder Tagebüchern (BÜRGISSER, a.a.O., N 11 zu Art. 194).

3.3.3 Die RAB hat zweifelsohne ein Interesse daran, dass ihr von Drittpersonen mögliche Gesetzesverstösse mitgeteilt werden. Dieses Interesse ist vorliegend aber nicht stärker zu gewichten als das öffentliche Interesse an der Strafverfolgung der mutmasslich begangenen Verletzung des Bankgeheimnisses, zumal es hier um ein Vergehen mit einer Strafanzeige von immerhin bis zu drei Jahren Freiheitsstrafe und ein Offizialdelikt geht. Wie dargelegt, ist die Herausgabe der nicht anonymisierten E-Mail vom 15. Oktober 2013 für die weitere Ermittlung im Strafverfahren wegen Verletzung des Bankgeheimnisses zwingend. Die Notwendigkeit der Einsichtnahme in dieses Aktenstück ist daher höher zu gewichten als das konkrete Geheimhaltungsinteresse der RAB.

3.3.4 Mit Bezug auf den geltend gemachten Schutz der Geheim- und Privatsphäre der hinweisgebenden Drittperson ist darauf hinzuweisen, dass auch das Bundesgericht in seiner Rechtsprechung bei Informanten nur dann ein Geheimhaltungsinteresse annimmt, wenn eine entsprechende Notwendigkeit besteht, diese zu schützen, etwa wenn diese Repressalien befürchten muss (BGE 103 I 490 E. 8; 95 I 103 E. 3, sinngemäss auch Urteil des Bundesgerichts 5A.1/2004 vom 13. Februar 2014, E. 2.2). Dass der Hinweisgeber im vorliegenden Fall konkret Vergeltungsmassnahmen zu befürchten hätte, wird weder glaubhaft dargelegt, noch bestehen gegenwärtig Anhaltspunkte für eine derartige Annahme. Die Möglichkeit, dass der Informant dereinst von der Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland als Zeuge einvernommen werden könnte, genügt jedenfalls nicht für die Bejahung eines privaten Geheimhaltungsinteresses. Ebenso wenig steht dem Akteneinsichtsrecht der Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland zum jetzigen Zeitpunkt der Quellenschutz der Medienschaffenden im Sinne von Art. 172 StPO entgegen. Darüber wird gegebenenfalls die Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland gestützt auf Art. 174 Abs. 1 lit. a StPO zu entscheiden haben.

## **E. 3.4**

An der Sache vorbei geht sodann die Argumentation der RAB, wonach an- stelle der Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland die Bundesanwaltschaft in ih- rem Verfahren SV.14.02227 (vgl. supra lit. B.) über die Offenlegung der Iden- tität des Informanten zu entscheiden habe, da nur sie abschätzen könne, ob tatsächlich unzulässige Transaktionen vorgenommen worden seien, und nur sie in der Lage sei, die erwähnte Güterabwägung vorzunehmen (act. 7 S. 5).

Vorliegend steht einzig die Frage im Raum, ob die fragliche E-Mail vom 15. Oktober 2013 für die Strafuntersuchung im Verfahren wegen Verletzung

- 9 -

des Bankgeheimnisses der Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland wesentlich ist oder nicht. Diese Frage ist – wie gezeigt – zu bejahen. Diesbezüglich ist un- erheblich, zu welchem Schluss die Bundesanwaltschaft in ihrem Verfahren kommen wird. Selbst wenn sie zum Ergebnis kommen sollte, es seien keine unzulässigen Transaktionen vorgenommen worden, schliesst dies eine mög- liche Verletzung des Bankgeheimnisses im Sinne von Art. 47 BankG nicht aus. Der Antrag auf Sistierung des vorliegenden Verfahrens bis zum Ent- scheid der Bundesanwaltschaft, ob ein entsprechendes Verfahren zu eröff- nen bzw. das Verfahren zu überweisen ist, ist daher ohne Weiteres abzuwei- sen.

### **E. 3.5**

Schliesslich ist auch der prozessuale Antrag der RAB auf Einräumung des rechtlichen Gehörs des Informanten abzuweisen. Der Anspruch auf rechtli- ches Gehör steht den Parteien (Art. 104 StPO) und den anderen Verfahrens- beteiligten (Art. 105 StPO) zu (vgl. Art. 107 Abs. 1 StPO). Der Verfasser der E-Mail vom 15. Oktober 2013 ist im vorliegenden Verfahren weder Partei im Sinne von Art. 104 StPO noch ein anderer Verfahrensbeteiligter im Sinne von Art. 105 Abs. 1 lit. a bis e StPO. Es kommt ihm auch nicht die Qualität eines durch Verfahrenshandlungen beschwerten Dritten zu (Art. 105 Abs. 1 lit. f StPO). Denn der alleinige Umstand, dass er möglicherweise von der Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland zur Einvernahme als Zeuge vorgeladen werden könnte, stellt bloss eine faktische und nicht eine unmittelbare Betrof- fenheit in seine Rechte dar (LIEBER, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO], 2. Aufl., Zü- rich/Basel/Genf 2014, N 12 zu Art. 105). Daraus folgt, dass dem Verfasser der E-Mail vom 15. Oktober 2013 im vorliegenden Verfahren keine Verfah- rensrechte einer Partei und insbesondere keinen Anspruch auf Gewährung des rechtlichen Gehörs zukommen.

### **E. 4**

Zusammenfassend ist das Gesuch um Aktenbeizug hinsichtlich der nicht anonymisierten E-Mail vom 15. Oktober 2013 (Verfahrensakten RAB Urk. 56) gutzuheissen. Die RAB ist anzuweisen, der Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland Urk. 56 ihrer Verfahrensakten im Original oder in Kopie zu- zustellen. Im Übrigen ist das Gesuch abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

### **E. 5**

Es ist keine Gerichtsgebühr zu erheben (Art. 47 Abs. 1 StPO analog).

- 10 -

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.